



## Urteil vom 5. April 2018

---

Besetzung

Richterin Barbara Balmelli (Vorsitz),  
Richter Simon Thurnheer, Richter William Waeber,  
Gerichtsschreiberin Evelyn Heiniger.

---

Parteien

A. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
B. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
C. \_\_\_\_\_, geboren am (...),  
Afghanistan,  
vertreten durch Stefan Hery, (...),  
Beschwerdeführende,

gegen

**Staatssekretariat für Migration (SEM),**  
Quellenweg 6, 3003 Bern,  
Vorinstanz.

---

Gegenstand

Asyl- und Wegweisung / Rechtsverzögerung / N (...).

**Sachverhalt:****A.**

Die Beschwerdeführenden suchten am 30. Oktober 2015 in der Schweiz um Asyl nach. Am 4. November 2015 wurden sie im Empfangs- und Verfahrenszentrum Kreuzlingen zur Person befragt (BzP). Die damals (...)-jährige Tochter wurde nicht interviewt.

**B.**

Mit Schreiben vom 7. Dezember 2015 teilte die Vorinstanz den Beschwerdeführenden die Beendigung des Dublin-Verfahrens und die Durchführung des nationalen Asyl- und Wegweisungsverfahrens mit.

**C.**

Am 1. Februar 2018 informierte der Rechtsvertreter der Beschwerdeführenden die Vorinstanz über die Mandatsübernahme, wies sich mit einer Vollmacht aus und erkundigte sich nach dem Verfahrensstand. Weiter wies er darauf hin, dass das Verfahren bereits über 27 Monate dauere und eine solch lange Untätigkeit nicht mit Art. 29 Abs. 1 Bst. b AsylG zu vereinbaren sei. Er ersuchte daher um die umgehende Ansetzung eines Anhörungstermins.

**D.**

Mit Schreiben vom 6. Februar 2018 teilte die Vorinstanz mit, angesichts der aussergewöhnlich hohen Anzahl von Asylgesuchen im Jahr 2015 sei es ihr nicht möglich jedes Gesuch innerhalb der Behandlungsfristen zu entscheiden. Sie sei jedoch bemüht, den Abbau der Pendenzen so schnell als möglich, nach einer sinnvollen Prioritätenordnung vorzunehmen. Für andere Asylsuchende wäre es stossend, wenn in Einzelfällen von der geltenden Prioritätenordnung abgewichen würde. Im vorliegenden Fall seien keine Gründe ersichtlich, die geeignet wären, das Gesuch prioritär zu behandeln.

**E.**

Mit Eingabe vom 8. März 2018 reichten die Beschwerdeführenden beim Bundesverwaltungsgericht eine Rechtsverzögerungsbeschwerde ein und beantragen, es sei festzustellen, dass das Verfahren vor dem SEM zu lange dauere. Das SEM sei anzuweisen, das Asylverfahren ohne weitere Verzögerung zu bearbeiten. Sie seien zu den Asylgründen anzuhören und das Verfahren sei anschliessend zügig abzuschliessen. In prozessualer Hinsicht beantragen sie die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und den Verzicht auf die Erhebung eines Kostenvorschusses.

**F.**

Mit Zwischenverfügung vom 14. März 2018 hiess die Instruktionsrichterin das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung gut, verzichtete auf die Erhebung eines Kostenvorschusses und lud die Vorinstanz zur Vernehmlassung ein.

**G.**

Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 27. März 2018 die Abweisung der Beschwerde. Sie bringt vor, aktuell seien noch rund 4'500 Gesuche aus dem Jahr 2015 hängig, wovon über die Hälfte vor dem 30. Oktober – und damit vor dem Gesuch der Beschwerdeführenden – eingereicht worden seien. Es wäre stossend, wenn mit dem Einreichen von Rechtsverzögerungsbeschwerden erreicht werden könnte, dass Einzelne eine Vorzugsbehandlung erhielten. Sie sei nicht bereit, aufgrund solcher Druckversuche von der Prioritätenordnung abzuweichen. Im vorliegenden Fall sei keine akute Gefährdung oder besondere Dringlichkeit ersichtlich.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

**1.1** Gemäss Art. 31 VGG ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG zuständig und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls in der Regel endgültig (Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG; Art. 105 AsylG [SR 142.31]). Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer anfechtbaren Verfügung kann bei der Beschwerdeinstanz, die für die Behandlung einer Beschwerde gegen eine ordnungsgemäss ergangene Verfügung zuständig wäre, Beschwerde geführt werden (vgl. MARKUS MÜLLER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], 2008, Rz. 3 zu Art. 46a). Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung der vorliegenden Rechtsverzögerungsbeschwerde somit zuständig.

**1.2** Rechtsverzögerungsbeschwerden richten sich gegen den Nichterlass einer anfechtbaren Verfügung. Die Beschwerdelegitimation setzt voraus, dass bei der zuständigen Behörde zuvor ein Begehren um Erlass einer Verfügung gestellt wurde und Anspruch darauf besteht. Ein Anspruch ist anzunehmen, wenn die Behörde verpflichtet ist, in Verfügungsform zu handeln, und der ansprechenden Person nach Art. 6 i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG Parteistellung zukommt (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.2, m. H.). Da die

Beschwerdeführenden um Asyl in Form einer anfechtbaren Verfügung ersuchten, sind sie zur Beschwerdeführung legitimiert.

**1.3** Gegen das unrechtmässige Verweigern oder Verzögern einer Verfügung kann jederzeit Beschwerde geführt werden (Art. 50 Abs. 2 VwVG). Die Grenze bildet der Grundsatz von Treu und Glauben. Bietet eine bestimmte behördliche Handlung oder Äusserung objektiv begründeten Anlass für eine Rechtsverweigerungs- oder Rechtsverzögerungsbeschwerde, darf nicht beliebig lange zugewartet werden. Vielmehr muss die Beschwerde innert angemessener Frist erhoben werden. Was angemessen ist, bemisst sich nach den konkreten Umständen, namentlich nach der den Beschwerdeführenden zumutbaren Sorgfaltspflicht. Verweigert die Behörde ausdrücklich den Erlass einer Verfügung, so ist nach diesen Grundsätzen innerhalb der gesetzlichen Frist von 30 Tagen Beschwerde zu erheben (vgl. BVGE 2008/15; MARKUS MÜLLER, a.a.O., Rz. 10 zu Art. 46a; RENÉ RHINOW/HEINRICH KOLLER/CHRISTINA KISS/DANIELA THURNHERR/DENISE BRÜHL-MOSER, Öffentliches Prozessrecht, 2. Aufl., 2010, Rz. 1606).

Aufgrund des Schreibens vom 6. Februar 2018 durften die Beschwerdeführenden nach Treu und Glauben annehmen, dass die Vorinstanz in ihrer Sache vorderhand nicht tätig wird.

**1.4** Gestützt auf die vorstehenden Erwägungen ist auf die formgerecht eingereichte (Art. 52 Abs. 1 VwVG) Rechtsverzögerungsbeschwerde einzutreten.

## **2.**

Die Prüfungsbefugnis des Bundesverwaltungsgerichts beschränkt sich im Rahmen einer Rechtsverzögerungsbeschwerde auf die Frage, ob das Gebot des Rechtsschutzes in angemessener Zeit im konkreten Fall verletzt worden ist oder nicht. Im Falle einer Gutheissung der Beschwerde weist das Gericht die Sache mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Eine andere Möglichkeit, den rechtmässigen Zustand herzustellen, gibt es nicht; insbesondere hat sich das Gericht jeglicher Andeutung, wie der unrechtmässig verzögerte Entscheid inhaltlich ausfallen soll, zu enthalten, da es unter Vorbehalt von speziellen Konstellationen nicht anstelle der untätigen Behörde entscheiden darf, andernfalls der Instanzenzug verkürzt und möglicherweise Rechte der Verfahrensteiligten verletzt würden (vgl. BVGE 2008/15 E. 3.1.2 m.w.H.).

### 3.

**3.1** Das Verbot der Rechtsverzögerung ergibt sich als Teilgehalt aus der allgemeinen Verfahrensgarantie von Art. 29 Abs. 1 BV. Danach hat jede Person vor Gerichts- und Verfahrensinstanzen Anspruch auf gleiche und gerechte Behandlung sowie auf Beurteilung innert angemessener Frist (sog. Beschleunigungsgebot).

**3.2** Von einer Rechtsverzögerung im Sinne des Gesetzes ist nach Lehre und Praxis auszugehen, wenn behördliches Handeln zwar nicht (wie bei einer Rechtsverweigerung) grundsätzlich infrage steht, aber die Behörde nicht innert der Frist handelt, die nach der Natur der Sache objektiv noch als angemessen erscheint. Die Angemessenheit der Dauer eines Verfahrens ist im Einzelfall unter Berücksichtigung der gesamten Umstände zu beurteilen. In Betracht zu ziehen sind dabei namentlich die Komplexität der Sache, das Verhalten der betroffenen Beteiligten und der Behörden, die Bedeutung des Verfahrens für die betroffene Partei sowie einzelfallspezifische Entscheidungsabläufe (vgl. MARKUS MÜLLER, a.a.O., Rz. 6 zu Art. 46a; BGE 130 I 312 E. 5.1 und 5.2 m.w.H.). Ein Verschulden der Behörde an der Verzögerung wird nicht vorausgesetzt, weshalb sie das Rechtsverzögerungsverbot auch dann verletzt, wenn sie wegen Personalmangels oder Überlastung nicht innert angemessener Frist handelt (vgl. BGE 130 I 312 E. 5.2, BGE 107 Ib 160 E. 3c; 103 V 190 E. 5c; vgl. auch AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Bd. II, 2. Aufl. 2006, Rz. 1277 F., MICHEL HOTTELIER, Les garanties de procédure, in: Thürer/Aubert/Müller, Verfassungsrecht der Schweiz, Droit constitutionnel suisse, 2001, Rz. 7). Spezialgesetzliche Behandlungsfristen sind bei der Beurteilung der Angemessenheit der Verfahrensdauer zu berücksichtigen.

### 4.

**4.1** Gemäss Art. 29 Abs. 1 Bst. b AsylG hört das SEM die Asylsuchenden innerhalb von 20 Tagen nach dem Entscheid über die Zuweisung in den Kanton zu den Asylgründen an. Materiell ist über Asylgesuche erstinstanzlich in der Regel innerhalb von zehn Arbeitstagen nach der Gesuchstellung zu entscheiden (Art. 37 Abs. 2 AsylG).

**4.2** Das Bundesverwaltungsgericht ist in Kenntnis der von der Vorinstanz getroffenen Massnahmen zur Beschleunigung der Verfahren, ebenso der nach wie vor hohen Pendenzenzahl. Dass dennoch gewisse Verfahren länger dauern und nicht innerhalb der Behandlungsfristen von Art. 37 Abs. 2 AsylG abgeschlossen werden können, ist unvermeidbar und nachvollziehbar. Dies kommt auch aus der Formulierung "in der Regel" in Art. 37 Abs. 2

AsylG zum Ausdruck. Keine solche Relativierung kennt die Bestimmung von Art. 29 Abs. 1 AsylG betreffend die Frist zur Anhörung zu den Asylgründen, auch wenn es sich dabei um eine blosse Ordnungsfrist handelt.

**4.3** Die Beschwerdeführenden haben am 30. Oktober 2015 um Asyl nachgesucht. Am 4. November 2015 wurden sie zur Person befragt. Gemäss einer Aktennotiz vom gleichen Tag wurde die BzP stark verkürzt durchgeführt. Am 7. Dezember 2015 teilte die Vorinstanz den Beschwerdeführenden mit, das Dublin-Verfahren sei beendet worden und das nationale Asyl- und Wegweisungsverfahren werde durchgeführt; ihre Asylgesuche würden in der Schweiz geprüft. Seither erfolgten keine weiteren Verfahrensschritte und es sind zwei Jahre und vier Monate vergangen.

Die Anhörung der asylsuchenden Person zu ihren Asylgründen stellt den Kernpunkt der Sachverhaltsfeststellung und damit die Grundlage für die rechtliche Beurteilung der Asylvorbringen dar. Sie sollte daher möglichst zeitnah zur Asylgesuchstellung erfolgen. Seit Einreichung der Asylgesuche hat noch keine Befragung zu den Asylgründen nach Art. 29 AsylG stattgefunden. Am 1. Februar 2018 ersuchten die Beschwerdeführenden die Vorinstanz deshalb um Anhandnahme ihres Verfahrens. Die Vorinstanz antwortete darauf unter Verweis auf die hohen Pendenzen und dass das von den Beschwerdeführenden gewählte Vorgehen zu stossenden Änderungen der Prioritätenordnung führe. Sodann stellte es fest, vorliegend seien keine triftigen Gründe für eine prioritäre Behandlung ersichtlich.

Zunächst ist festzustellen, dass das Verfahren bereits 28 Monate dauert. Allein die grosse Geschäftsdauer vermag eine solche lange Untätigkeit nicht zu rechtfertigen. Sodann ist aufgrund der Antwort der Vorinstanz vom 1. Februar 2018 davon auszugehen, dass sie das Dossier der Beschwerdeführenden nicht konsultiert hat. Dabei hätte ihr nämlich auffallen müssen, dass die Beschwerdeführenden bislang noch gar nie zu ihren Asylgründen befragt worden waren, nicht einmal bei der BzP. Vor dem Hintergrund eines möglichen Dublin-Verfahrens hatte die Vorinstanz gänzlich auf die Befragung zu den Gesuchsgründen verzichtet. Weiter hätte die Vorinstanz erkennen müssen, dass die inzwischen 15-jährige Tochter der Beschwerdeführenden am Verfahren beteiligt ist, mithin das Kindeswohl zu berücksichtigen ist. Es ist somit festzustellen, dass die Vorinstanz seit Beendigung des Dublinverfahrens und Einleitung des nationalen Verfahrens keine Verfahrensschritte mehr unternommen hat. Seit Einreichung der

Asylgesuche sind demnach 28 Monate vergangen, ohne dass die Beschwerdeführenden zu den Asylgründen befragt wurden. Weiter liegen triftige Gründe für eine prioritäre Behandlung vor.

**4.4** Eine Nichtbehandlung bei den vorliegenden Umständen während einer solch langen Zeit ist unbesehen allfälliger anderer überzeitiger Verfahren zu lange. Das Beschleunigungsgebot von Art. 29 Abs. 1 BV ist somit verletzt. Die Rüge der Rechtsverzögerung erweist sich als begründet.

**5.**

Die Beschwerde ist gutzuheissen. Die Akten gehen an die Vorinstanz zurück, verbunden mit der Anweisung, das Asylgesuch der Beschwerdeführenden vom 30. Oktober 2015 beförderlich zu behandeln und rasch einer Verfügung zuzuführen.

Dem Bundesverwaltungsgericht ist es verwehrt, konkrete Amtshandlungen auf Rechtsverzögerungsbeschwerde hin anzuordnen. Dem Begehren der Beschwerdeführenden auf Anweisung der Vorinstanz, sie zu einer Anhörung vorzuladen, kann daher nur insoweit entsprochen werden, als die verbindliche Weisung zur beförderlichen Behandlung des Asylgesuchs ergeht.

**6.**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

**7.**

Den vertretenen Beschwerdeführenden ist angesichts ihres Obsiegens in Anwendung von Art. 64 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht (VGKE, SR 173.320.2) eine Entschädigung für die ihnen notwendigerweise erwachsenen Parteikosten zuzusprechen. Es wurde keine Kostennote eingereicht, weshalb die notwendigen Parteikosten aufgrund der Akten zu bestimmen sind (Art. 14 Abs. 2 in fine VGKE). Gestützt auf die in Betracht zu ziehenden Bemessungsfaktoren (Art. 9–13 VGKE) ist den Beschwerdeführenden zulasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 400.– (inkl. Auslagen) zuzusprechen.

(Dispositiv nächste Seite)

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutgeheissen.

**2.**

Das SEM wird angewiesen, das Asylgesuch der Beschwerdeführenden beförderlich zu behandeln und rasch einer Verfügung zuzuführen.

**3.**

Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.

**4.**

Das SEM wird angewiesen, den Beschwerdeführenden für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eine Parteientschädigung von insgesamt Fr. 400.– auszurichten.

**5.**

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführenden und das SEM.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Barbara Balmelli

Evelyn Heiniger

Versand: